

**Les motifs de contestation d'une
injonction immobilière sont
limitativement prévus par le
Code des droits réels et
n'incluent pas l'occupation du
bien par le parent gardien et ses
enfants (CA. com. Casablanca
2023)**

Identification			
Ref 63880	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 6025
Date de décision 20231102	N° de dossier 2023/8232/4105	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Difficultés d'exécution, Procédure Civile		Mots clés Saisie immobilière, Rejet des moyens, Réalisation d'hypothèque, Occupation du bien saisi, Logement du parent gardien, Injonction immobilière, Droit de garde (Hadana), Difficultés d'exécution, Contestation, Code des droits réels	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La cour d'appel de commerce examine la validité d'une procédure de réalisation d'une sûreté réelle et les moyens susceptibles d'entraîner la nullité du commandement immobilier. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande du débiteur tendant à l'annulation de la procédure. En appel, ce dernier soulevait l'irrégularité de la notification du commandement, la sous-évaluation du prix de mise à vente et la violation des droits d'un tiers occupant le bien saisi. La cour écarte le moyen tiré du vice de notification, retenant que le procès-verbal de l'agent d'exécution, qui fait foi jusqu'à inscription de faux, constatait le refus de réception par une personne présente au domicile du débiteur et que la preuve de l'inexistence de cette personne n'était pas rapportée. Elle juge ensuite que la fixation du prix d'ouverture des enchères, même contestée, ne constitue pas une cause de nullité du commandement lui-même. Surtout, la cour rappelle que les contestations recevables contre un commandement immobilier, en application du code des droits réels, sont limitativement énumérées et n'incluent pas la situation d'un tiers occupant. Elle précise à cet égard que les règles de la saisie immobilière générale ne sauraient être invoquées dans le cadre de la procédure spécifique de réalisation d'une hypothèque. Le jugement est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم سفيان (ع.) بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه بتاريخ 21/09/2023، يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 1752 الصادر بتاريخ 23/02/2023 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 660/8213/2023 القاضي " برفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر "

في الشكل:

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعن، واعتبارا لكون الإستئناف مستوف لكافة الشروط القانونية صفة و أداء و أجلا فإنه يتعين التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه أن سفيان (ع.) تقدم بواسطة دفاعه بمقال لتجارية الدار البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 09/01/2023 عرض فيه أنه سبق له أن توصل بتاريخ 27/12/2022 بإنذار من أجل البيع بالسمسرة العمومية الذي سيتم يوم 24/01/2023 بقاعة البيوعات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء على الساعة الواحدة زوالا ، و أنه يتعرض على مسطرة البيع بالمزاد العلني لكون أن الإنذار العقاري تم استصداره من لدن رئيس المحكمة التجارية و أن طلب تبليغ و تنفيذ الإنذار العقاري تم إنجازه تحت إشراف السيد رئيس كتابة الضبط للمحكمة التجارية بالدار البيضاء ، و الحال أن السيد رئيس المحكمة التجارية غير مختص لكونه طرف مدني و ليس بتاجر، وأنه كان يتعين تبعا لذلك اتباع إجراءات الحجز التنفيذي أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية التي تبقى هي الجهة المختصة في هذا الباب، و أنه لم يبلغ بالإنذار العقاري المؤرخ في 21/03/2022 خرقا لمقتضيات المادتين 215 و 216 من مدونة الحقوق العينية الشيء الذي تكون معه جميع إجراءات الحجز التنفيذي التي تمت باطلة و غير قانونية، و أن شهادة التسليم تتضمن أن أخته المسماة إيمان (ع.) رفضت التوصل بالإنذار في حين أنه لا أخت له؛ وأنه قد تقدم بمقال من أجل بطلان التبليغ ذلك أن المدعى عليه زعم في الإنذار العقاري أنه دائن له بمبلغ 2.464.384,92 درهم، و تم إنجاز الإنذار العقاري و إجراءات الحجز التنفيذي و أنه موازاة مع ذلك، تقدم بمقال من أجل الأداء أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية يلتزم بموجب الحكم له بنفس المبلغ ، و صدر حكم تمهيدي قضى بخبرة حسابية من أجل تحديد دين المدعى عليه و أن السيد الخبير عبد العزيز (ص.) الذي أسندت إليه هذه المهمة، قد خلص إلى أن المدعى عليه دائن له حسب فرضيتين ، الأولى مبلغ قدره 2.315.353,64 درهم و ليس بمبلغ 2.464.384,92 درهم "موضوع الإنذار العقاري" في حالة ما إذا استندنا إلى مقتضيات عقود القرض الرابطة بين الطرفين ، و الثانية مبلغ 1.181.397,62 درهم إذا قررت المحكمة عدم احتساب الفوائد لعدم تسلمه للعرض المسبق طبقا لمقتضيات الفصل 89 من قانون حماية المستهلك ، و أن المدعى عليه ارتأى بموجب إنذاره العقاري الحالي تحقيق الرهن وفي نفس الوقت تقدم ضده بمقال من أجل الأداء أمام المحكمة الابتدائية ، و أن هذا الأخير تقدم بدعوى مستقلة من أجل البيع الجبري للمحل المرهون بموجب الإنذار العقاري و في نفس الوقت تقدم بدعوى ثانية من أجل الأداء و بذلك يكون قد طالب بدينه مرتين، لذلك يلتزم الاشهاد له بأنه يتعرض على بيع العقار ذو الرسم العقاري عدد 76560/45 و المعروف باسم [اسم العقار] و الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء موضوع الإنذار العقاري المؤرخ في 2022/03/21 ملف التنفيذ عدد 2022/8516/457 موضوع البيع بالسمسرة العمومية يوم 2023/01/2 بقاعة البيوعات على الساعة الواحدة زوالا و ذلك للأسباب التالية :

بطلان الإنذار العقاري و بطلان كل إجراءات الحجز التنفيذي التي تلتها بسبب عدم اختصاص المحكمة التجارية و اختصاص المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء

– بطلان الإنذار العقاري و كل الإجراءات التي تلتها لخرقه المادتين 215 و 216 من مدونة الحقوق العينية.

– بطلان الإنذار العقاري و كل المساطر التي تلتها لاعتمادها على دين غير مستحق قدره 2.464.384,92 درهم عوض مبلغ 2.315.353,64 درهم أو مبلغ 1.181,397,62 درهم كما جاء في تقرير الخبير السيد عبد العزيز (ص.).

– بطلان الإنذار العقاري و كل الإجراءات التي تلتها لأن المدعى عليه رفع دعوى مستقلة أمام قضاء الموضوع من أجل الأداء وفي نفس الوقت طالب بتحقيق الرهن بدعوى مستقلة بموجب الإنذار العقاري.

– بطلان و إلغاء البيع بالسمسرة العمومية المزمع إنجازه يوم 24/01/2023 بقاعة البيوعات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء على الساعة الواحدة زوالاً.

و احتياطياً الحكم بإيقاف إجراءات الحجز التنفيذي المتعلقة بالإنذار العقاري وبالبيع بالمزاد العلني إلى حين صدور حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به في الطلب الحالي و ترك الصائر على عاتق المدعى عليه، و عزز المقال بنسخة من طلب التبليغ و التنفيذ و نسخة من شهادة التسليم و نسخة من دفتر الحالة المدنية و نسخة طبق الأصل من مقال بطلان التبليغ، و نسخة من الإنذار العقاري و نسخة من مقال من أجل الأداء و نسخة من الحكم التمهيدي و نسخة من تقرير الخبرة.

و بتاريخ 23/02/2023 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأن الحكم الابتدائي جاء ناقص التعليل بحيث ورد فيه أن "تبليغ الإنذار العقاري وجه إلى موطنه و تم رفضه من طرف المسماة إيمان (ع)" ، و هذا التعليل غير سليم لأن المشرع اشترط التنصيص على صفة المبلغ إليه طبقاً لمقتضيات الفقرتين 4 و 5 من الفصل 39 من ق.م.م اللتان نصتا على أنه "إذا رفض الطرف أو الشخص الذي له الصفة تسلم افسدعاء أشير إلى ذلك في الشهادة"، و أنه أثبت بالحجة القاطعة أن الإنذار لم يتم تبليغه، و أن زعم المفوض القضائي بأن أخته رفضت تسلم الإنذار تدحضه هذه الحجة، و أن المفوض القضائي قد اختلق شخصية لا وجود لها في الواقع، و أنه ينفي حصول التبليغ، و أن مقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 38 من ق.م.م ألزمت تسليم من وجد بموطن تبليغه أثناء التبليغ، و المقصود بذلك هو بيان صفته، و أن المحكمة التجارية حددت الثمن الإفتتاحي للبيع في مبلغ 1.216.800,00 درهم ، و هذا الثمن يبخص قيمة العقار، و أنه يتوفر على تقرير خبرة حدد ثمن الشقة في مبلغ 1.708.200,00 درهم، و لا يعقل أن يبلغ البيع بالمزاد القيمة الحقيقية للعقار، و أن العقار موضوع البيع تقطن فيه الحاضنة عزيزة (ر.) بموجب حكم مع ولديها القاصرين نهيلة و نور الدين و لم يتم تبليغها بالإنذار من أجل البيع بالمزاد العلني، و أن بيع الشقة بالمزاد العلني سيؤدي إلى إفراغها و أبنائها من العقار، و أن المادة 168 من مدونة الأسرة تنص في فقرتها الثالثة على أنه "لا يفرغ المحضون من بيت الزوجية"، و أن محضر الحجز المنجز من لدن العون المكلف بالتنفيذ لم يشر إلى وجود الحاضنة مع أبنائها القاصرين خرقاً لمقتضيات الفصل 470 من ق.م.م الشيء الذي يكون معه الحجز العقاري مختلاً و يتعين إبطاله، و التمس إلغاء الحكم الابتدائي و بعد التصدي بطلان الإنذار العقاري المقيد بتاريخ 04/04/2022 (سجل 128 عدد 4073) المنصب على العقار موضوع الرسم العقاري عدد 76560/45 المعروف باسم [اسم العقار]، الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء ، موضوع الإنذار العقاري المؤرخ في 21/03/2022 ملف التنفيذ عدد 457/8516/2022 و كل المساطر التي تلتها مع ترتيب الآثار القانونية و ترك الصائر على عاتق المستأنف عليه"، و أرفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف، و صورة من الإنذار، و صورة من حكم صادر عن المحكمة الاجتماعية بالدار البيضاء بتاريخ 22/11/2018 تحت رقم 9029 ملف عدد 8816/620/17، و صورة من تقرير خبرة.

وحيث أدرج الملف بجلسة 19/10/2023 وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 02/11/2023.

محكمة الإستئناف

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب أعلاه.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن الحكم جاء ناقص التعليل بدعوى أن المشرع اشترط التنصيص على صفة المبلغ إليه طبقا لمقتضيات الفقرتين 4 و 5 من الفصل 39 من ق.م.م، و أنه أثبت بأنه ليست له أخت تسمى إيمان (ع.) و أن المفوض القضائي قد اختلق شخصية لا وجود لها في الواقع و أنه ينفي حصول التبليغ، فإن الثابت من شهادة تسليم الإنذار العقاري موضوع ملف التنفيذ عدد 457/8516/2022 أن إيمان (ع.) بصفتها أخت المستأنف رفضت التوصل بتاريخ 07/04/2022 كما رفضت الإدلاء ببطاقتها الوطنية، و أن المفوض القضائي حدد أوصافها بأنها في عقد الثالث ذات بشرة سمراء و متوسطة الطول و البنية، و بما أن الإنذار العقاري بلغ للمستأنف بعنوانه الذي اختاره محلا للمخابرة معه، و أن المفوض القضائي أشار إلى صفة المبلغ إليها إيمان (ع.) بأنها أخته و حدد أوصافها، فإن إدلاء المستأنف بصور لجزء من دفتر الحالة المدنية لوالده لا يثبت بصفة قطعية عدم وجود أخت له تحمل اسم إيمان (ع.)، و بذلك يكون دفع المستأنف بأن المفوض القضائي اختلق شخصية لاوجود لها في الواقع غير ثابت في نازلة الحال خاصة أنه لم يطعن في محضر المفوض القضائي بمقبول، و يكون تبليغ الإنذار العقاري قد جاء محترما لمقتضيات الفصولين 38 و 39 من ق.م.م و يتعين رد هذا السبب.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن المحكمة التجارية حددت الثمن الإفتتاحي للبيع في مبلغ 1.216.800,00 درهم بدعوى أن هذا الثمن يبخس قيمة العقار و أن الطاعن يتوفر على تقرير خبرة حدد ثمن الشقة في مبلغ 1.708.200,00 درهم، فإن الثمن الذي حدده الخبير لبيع الشقة في مبلغ 1.216.800,00 درهم هو مجرد ثمن افتتاحي قابل للزيادة أو النقصان و ليس ثمن البيع النهائي الذي يمكن أن يصل إلى ضعف هذا المبلغ ، كما أن هذا الدفع لا يعتبر سببا من أسباب بطلان الإنذار العقاري و يتعين رده.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن العقار موضوع البيع تقطن فيه الحاضنة عزيزة (ر.) بموجب حكم مع ولديها القاصرين نهيلة و نور الدين و لم يتم تبليغها بالإنذار من أجل البيع بالمزاد العلني، و أن بيع الشقة بالمزاد العلني سيؤدي إلى إفراغها و أبنائها من العقار، أن المادة 168 من مدونة الأسرة تنص في فقرتها الثالثة على أنه " لا يفرغ المحضون من بيت الزوجية"، و أن محضر الحجز المنجز من لدن العون المكلف بالتنفيذ لم يشر إلى وجود الحاضنة مع أبنائها القاصرين خرقا لمقتضيات الفصل 470 من ق.م.م، فإنه من جهة أولى و طبقا للمادة 214 من مدونة الحقوق العينية فإن المستفيد من شهادة التقييد الخاصة بالرهن المسلمة من طرف المحافظ على الأملاك العقارية يعتبر دائما مفترضا و من حقه مواصلة التنفيذ على العقار المرهون بمجرد حلول أجل تسديد الدين تحت مسؤوليته دون اعتبار أي نزاع، و لقبول التعرض على الإنذار العقاري يلزم أن تنصب المنازعة إما على سلامة الإلتزام الأصلي أو على شكليات الإنذار أو على زوال المديونية، و بالتالي فإن إفراغ الحاضنة من بيت الزوجية لا يعتبر سببا من أسباب بطلان الإنذار العقاري، كما أنه و من جهة ثانية فإن مقتضيات الفصل 470 من ق.م.م تتعلق بالحجز العقاري في حين أن موضوع الدعوى يتعلق بتحقيق رهن رسمي تطبق عليه مقتضيات المواد 214 و 215 و 216 من مدونة الحقوق العينية ، كما أنه ليس من شروط صحة الإنذار العقاري الإشارة إلى وجود الحاضنة مع أبنائها القاصرين و يكون بالتالي هذا السبب غير مرتكز على أساس قانوني سليم و يتعين رده.

و حيث إنه و ترتيبا على ما ذكر يتعين رد الإستئناف مع إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علينا و غيابيا في حق المستأنف عليهم :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع تحميل رافعه الصائر.